2. Verwijst verzoekster in de kosten.

Kutscher O'Keeffe Touffait Mertens de Wilmars Pescatore

Mackenzie Stuart Bosco Koopmans Due

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 26 juni 1980.

De griffier
A. Van Houtte

De president
H. Kutscher

CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL J.-P. WARNER VAN 30 APRIL 1980 [1]

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

Dit beroep is krachtens artikel 173 EEG-Verdrag ingesteld door een Engelse vennootschap, National Panasonic (UK) Ltd., tegen een beschikking van de Commissie van 22 juni 1979, waarbij de maatschappij krachtens artikel 14, lid 3, van verordening nr. 17/62 werd verplicht zich aan verificaties te onderwerpen.

De terzake relevante bepalingen van artikel 14 van verordening nr. 17/62 luiden als volgt:

„Bevoegdheid van de Commissie tot verificatie

1. Ter vervulling van de taken welke haar zijn opgedragen ... in voorschriften vastgesteld krachtens artikel 87 van het Verdrag, kan de Commissie alle noodzakelijke verificaties verrichten bij ondernemingen ... Te dien einde beschikken de personeelsleden van de Commissie, die in haar opdracht handelen over de volgende bevoegdheden:

a) het controleren van de boeken en bescheiden van het bedrijf;

b) het maken van afschriften of uittreksels van deze boeken en bescheiden;

c) het ter plaatse vragen van mondelinge inlichtingen;

d) het betreden van alle lokaliteiten, terreinen en vervoermiddelen der ondernemingen.

2. De personeelsleden die door de Commissie met het uitvoeren van deze verificaties zijn belast, oefenen hun bevoegdheden uit op vertoon van een schriftelijke opdracht, waarin melding wordt gemaakt van voorwerp en doel der

1 — Vertaald uit het Engels.

verificaties, alsmede van de sanctie waarin artikel 15, lid 1 onder c, voorziet voor het niet volledig tonen van de ter inzage gevraagde boeken of bescheiden. Voordat de verificatie plaatsvindt, stelt de Commissie tijdig de bevoegde autoriteit van de Lid-Staat op het grondgebied waarvan een verificatie moet worden verricht, in kennis van de opdracht tot verificatie en van de identiteit der personeelsleden die met de uitvoering van deze opdracht zijn belast.

3. De ondernemingen ... zijn verplicht zich te onderwerpen aan de verificaties welke de Commissie bij beschikking heeft gelast. Deze beschikking maakt melding van voorwerp en doel van de verificatie, geeft de datum aan waarop de verificatie een aanvang neemt en wijst op de in artikel 15, lid 1 onder c, en in artikel 16, lid 1 onder d, voorziene sancties alsmede op het recht om tegen de beschikking in beroep te gaan bij het Hof van Justitie.

4. Alvorens een beschikking te geven als bedoeld in lid 3 hoort de Commissie de bevoegde autoriteit van de Lid-Staat op het grondgebied waarvan de verificatie moet worden verricht.

5. De functionarissen van de bevoegde autoriteit van de Lid-Staat op het grondgebied waarvan de verificatie moet worden verricht, kunnen op verzoek van deze autoriteit of van de Commissie, de personeelsleden van de Commissie bijstaan bij het vervullen van hun opdracht.

6. Wanneer een onderneming zich verzet tegen een verificatie waartoe krachtens dit artikel opdracht is gegeven, verleent de betrokken Lid-Staat de nodige bijstand aan de personeelsleden aan wie de Commissie opdracht tot verificatie heeft gegeven, ten einde hun de vervulling van deze opdracht mogelijk te maken. Tot dit doel nemen de Lid-Staten ... na raadpleging van de Commissie de nodige maatregelen".

Verzoekster, National Panasonic (UK) Ltd., is een 100 %-dochteronderneming van een Japanse maatschappij, Matsushita Electric Trading Company Ltd., welke op haar beurt een 100 %-dochteronderneming is van een andere Japanse maatschappij, Matsushita Electric Industrial Company Limited. Verzoekster is alleenvertegenwoordiger voor het Verenigd Koninkrijk, Ierland en IJsland van door de Matsushita Group vervaardigde elektrische en elektronische apparaten, zoals televisietoestellen, radio's, videorecorders, hifi-apparatuur en dicteerapparaten; deze worden onder diverse merken en benamingen, inzonderheid „National Panasonic" en „Technics" op de markt gebracht (ik zal verder al deze produkten aanduiden met de term „Panasonic-produkten"). Een andere 100 %-dochteronderneming van de Matsushita-groep is National Panasonic Vertriebsgesellschaft mbH, een Duitse vennootschap die Panasonic-produkten verkoopt in de Bondsrepubliek Duitsland.

Op 11 januari 1977 stelde de Duitse maatschappij de Commissie in kennis van een overeenkomst betreffende de verkoop van Panasonic-produkten in Duitsland. Zij verzocht om een negatieve verklaring of vrijstelling overeenkomstig artikel 85, lid 3, EEG-Verdrag. In de kennisgeving werd met geen woord gewag gemaakt van het feit dat de overeenkomst werd versterkt door exportverboden in andere Lid-Staten.

Bepaalde aanwijzigingen waarvan de Commissie kennis kreeg, deden evenwel het vermoeden rijzen dat binnen de Gemeenschap exportverboden golden voor Panasonic-produkten. Terecht of ten on-

rechte vatte de Commissie inzonderheid het vermoeden op, dat verzoekster uitvoer uit het Verenigd Koninkrijk naar de Bondsrepubliek Duitsland verbood. De Commissie heeft voor het Hof enige bijzonderheden vermeld over die aanwijzigingen, maar ik acht het niet nodig daarbij stil te staan.

Een van de gronden waarop verzoekster de beschikking van 22 juni 1979 betwist, is dat zij onvoldoende zou zijn gemotiveerd. Het lijkt mij daarom nodig de belangrijkste overwegingen van de considerans van de beschikking weer te geven. Na verwijzing naar artikel 85 EEG-Verdrag en artikel 14, lid 3, van verordening nr. 17 en na te hebben vermeld dat de Commissie overeenkomstig artikel 14, lid 4, van verordening nr. 17 de bevoegde autoriteit van de betrokken Lid-Staat heeft gehoord (in casu de directeur-generaal Fair Trading), vervolgt de considerans:

„National Panasonic (UK) Ltd. is een dochteronderneming van de Japanse Matsushita Electric Industrial Company en exclusief distributeur voor het Verenigd Koninkrijk van de elektronische gebruiksgoederen van de merken National Panasonic en Technics;

Op 11 januari 1977 deed National Panasonic Vertriebsgesellschaft mbH aanmelding bij de Commissie van een selectieve distributieovereenkomst voor National Panasonic- en Technics-produkten in de Bondsrepubliek Duitsland en verzocht tegelijkertijd om een negatieve verklaring of vrijstelling krachtens artikel 85, lid 3, EEG-Verdrag;

De Commissie heeft schriftelijke bewijzen en andere gegevens verkregen waaruit blijkt dat National Panasonic (UK) Ltd. haar afnemers heeft verboden National Panasonic- en Technics-produkten uit te voeren naar andere Lid-Staten van de EEG;

De Commissie heeft mitsdien redenen om aan te nemen dat National Panasonic (UK) Ltd. heeft deelgenomen en nog deelneemt aan overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen die tot doel en tot gevolg hebben dat nationale markten binnen de EEG worden afgeschermd tegen concurrentie van parallelle importen uit andere Lid-Staten;

Indien zij komen vast te staan, zouden deze praktijken een ernstige inbreuk vormen op artikel 85 EEG-Verdrag en beslissend zijn voor het oordeel van de Commissie over de door National Panasonic Vertriebsgesellschaft aangemelde selectieve distributie overeenkomst;

Om de Commissie in staat te stellen alle dienstige feiten en omstandigheden vast te stellen, moet een beschikking worden vastgesteld waarbij National Panasonic (UK) Ltd. wordt verplicht zich aan een verificatie te onderwerpen en de vereiste bedrijfsdocumenten over te leggen".

Aan het slot van de considerans werd de strekking van de artikelen 15, lid 1, sub c, en 16, lid 1, sub d, van verordening nr. 17 samengevat; de integrale tekst van deze bepalingen werd in bijlage bij de beschikking gevoegd.

Het dispositief bestond uit drie artikelen.

In artikel 1 werd verzoekster verplicht zich te onderwerpen aan een verificatie in haar kantoren te Slough, Berkshire. Zij werd met name verplicht om de met de verificatie belaste ambtenaren van de Commissie gedurende de normale kantooruren toegang tot haar kantoren te verschaffen en de door deze ambtenaren verlangde bescheiden, waaronder enkele in het artikel genoemde soorten documenten, voor onderzoek en kopiëring over te leggen. Verzoekster diende verder de door de ambtenaren verlangde toelichtingen te verstrekken betreffende het onderwerp van het onderzoek.

Artikel 2 bepaalde dat de verificatie zou worden verricht in de kantoren van verzoekster te Slough en een aanvang zou nemen op of na 25 juni 1979.

In artikel 3 werd verklaard dat de beschikking was gericht tot verzoekster; de tekst vervolgde:

„Zij zal aan de onderneming worden betekend door de onmiddellijk aan de verificatie voorafgaande overhandiging door de met de verificatie belaste ambtenaren van de Commissie.

Tegen deze beschikking kan krachtens artikel 173 van het EEG-Verdrag beroep worden ingesteld bij het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen te Luxemburg. Volgens artikel 185 heeft echter een dergelijk beroep geen opschortende werking".

De verificatie vond plaats op 27 juni 1979. Zij werd verricht door twee ambtenaren van de Commissie, vergezeld van een functionaris van het Office of Fair Trading. Overeenkomstig artikel 3 van de beschikking was verzoekster niet tevoren van de verificatie in kennis gesteld.

In hun memories hebben beide partijen relaas gedaan van de verificatie; daarin komen op onbelangrijke punten verschillen voor. Ik meen evenwel dat de afwijkingen voor geen enkele van de vragen in de onderhavige zaak van belang zijn.

De ambtenaren kwamen omstreeks 10 uur 's ochtends bij verzoeksters kantoren aan. De beschikking werd overhandigd aan de heer Aoki, verkoopdirecteur van verzoekster, die een minuut van de betekening ondertekende (zie bijlage 2 bij het verzoekschrift). Nadat hem de aard en de bedoeling van de verificatie waren toegelicht, deelde hij deze informatie over de telefoon mee aan directeur-generaal Imura. De heer Imura zond de heer Maskrey, aangeduid als de „legal and training manager" van verzoekster, om de ambtenaren te vergezellen. Verzoekster stelde zich in verbinding met haar advocaat, Robinson, in diens kantoor in Norwich en trof schikkingen om hem per vliegtuig en per auto naar Slough te doen overkomen. Een verzoek (van de heer Aoki of de heer Maskrey) om de verificatie uit te stellen tot na de komst van Robinson, werd door de ambtenaren afgewezen; zij begonnen rond kwart voor elf met hun werk.

Imura, Aoki en andere kaderleden van verzoekster verlieten rond de middag de kantoren in verband met een eerdere afspraak om een handelsbeurs in Cardiff te bezoeken.

Robinson arriveerde om 13.30 uur. Hij werd voorgesteld aan de ambtenaren en kreeg een kopie van de beschikking. Hij werd op de hoogte gebracht van wat de ambtenaren tot dan toe hadden verricht, en bleef voor de verdere duur van de verificatie ter plaatse.

De verificatie werd rond 17.30 uur beëindigd. De ambtenaren van de Commissie namen kopieën van een aantal bescheiden uit verzoeksters dossiers met zich mee: volgens de Commissie in totaal 26 bescheiden, die vijftig bladzijden besloegen, volgens verzoekster een veel groter aantal. Zij namen geen originelen mee, iets waartoe zij natuurlijk niet gemachtigd waren; dit is een van de verschilpunten tussen de onderhavige zaak en de zaak-CIR/Rossminster Ltd. [1980] 2 WLR 1, waaraan tijdens de mondelinge behandeling enkele malen werd gerefereerd.

Het beroep, zoals aanvankelijk geformuleerd in het verzoekschrift, berust op vier onderscheiden middelen:

1. dat de Commissie krachtens artikel 14 van verordening nr. 17 — mits correct uitgelegd — niet gemachtigd is een beschikking te geven waarbij een onderneming wordt verplicht zich aan een verificatie te onderwerpen, zonder dat zij vooraf de onderneming bij enkele schriftelijke opdracht daarom heeft verzocht.

2. dat de beschikking van de Commissie onvoldoende was gemotiveerd;

3. dat de Commissie, door de procedure van de beschikking te volgen in plaats van deze van de verificatie bij schriftelijke opdracht, het beginsel van de evenredigheid heeft geschonden;

   en

4. dat de Commissie de fundamentele rechten van verzoekster heeft geschonden.

Naarmate verzoekster haar betoog uitwerkte, schenen deze vier middelen in elkaar over te gaan en bleek verzoekster zich in wezen hierover te beklagen, dat zij niet vooraf van de verificatie op de hoogte was gebracht.

De eerste vraag blijft evenwel of een juiste uitlegging van artikel 14, zoals verzoekster beweert, een verplichte procedure in twee fasen voorziet, krachtens welke de Commissie eerst een informeel verzoek tot de onderneming moet richten om zich aan een verificatie te onderwerpen op grond van de enkele schriftelijke opdracht tot verificatie bedoeld in lid 2 van dat artikel, en enkel indien aan dit verzoek niet of onvolledig wordt voldaan, mag overgaan tot een bindende beschikking overeenkomstig lid 3, dan wel of, zoals de Commissie beweert, bedoeld artikel haar een discretionaire bevoegdheid geeft om de verificatie uit te voeren hetzij op grond van een schriftelijke opdracht zoals bedoeld in lid 2, hetzij op grond van een beschikking zoals bedoeld in lid 3, zonder dat zij gehouden is eerst de eerstgenoemde procedure te volgen vooraleer zij de tweede kan inleiden.

Er bestaat geen twijfel over, dat de Commissie, gelet op de feitelijke bewoordingen van artikel 14, niet verplicht is te handelen als door verzoekster wordt gesteld. Verzoekster heeft overigens niet gepoogd het tegendeel aan te tonen. Zij betoogde veeleer dat het Hof de letterlijke tekst van het artikel buiten beschouwing moest laten en rekening moest houden met de geest en de doelstelling ervan. Daartegenover stelde de Commissie — mijns inziens terecht — dat het juist strijdig zou zijn met de geest en de doelstelling van artikel 14 indien de Commissie steeds gehouden zou zijn een procedure te volgen die de betrokken onderneming de gelegenheid biedt relevante bescheiden te verbergen of te vernietigen. De Commissie beriep zich eveneens op het arrest van het Hof in zaak 31/59 (Acciaieria di Brescia, Jurispr. 1960, blz. 155). Dit arrest is niet rechtstreeks ter zake, want het Hof had toen te oordelen over de uitlegging van artikel 47 EGKS-Verdrag, doch er bestaat een overeenkomst tussen dat artikel en artikel 14 van verordening nr. 17, en het arrest toont alleszins duidelijk aan, dat het Hof niet voetstoots erkent dat een dergelijke bepaling het vereiste inhoudt dat eerst inlichtingen worden ingewonnen vooraleer een verificatie wordt verricht. Het is naar mijn mening veelbetekenend dat het Hof (op blz. 176) overwoog dat „noch de tekst, noch het karakter, noch het doel van het eerste lid van artikel 47 er zich tegen verzetten, wanneer van de bevoegdheid tot het vragen van inlichtingen en van de bevoegdheid tot verifiëring gelijktijdig gebruik wordt gemaakt".

Tot staving van haar stelling bracht verzoekster vijf argumenten naar voren.

Zij wees er in de eerste plaats op dat artikel 11 van verordening nr. 17 betreffende verzoeken van de Commissie om inlichtingen, onmiskenbaar een verplichte procedure in twee fasen voorziet, en verwees naar wat ik hierover zelf heb gezegd in zaak 17/74 (Transocean Marine Paint Association, Jurispr. 1974, blz. 1063, inzonderheid blz. 1090). Volgens verzoekster moest dit ook voor artikel 14 gelden. Mijns inziens is dat evenwel niet het geval, want de formulering noch de bedoeling zijn in beide artikelen gelijk. Met betrekking tot de bewoording moet worden opgemerkt, dat in de leden 2 en 4 van artikel 11 een procedure wordt vastgesteld die de Commissie dient te volgen wanneer zij een onderneming om

inlichtingen verzoekt. In lid 5 wordt vervolgens bepaald:

„Indien een onderneming ... de gevraagde inlichtingen niet binnen de door de Commissie gestelde termijn dan wel onvolledig verstrekt, verlangt de Commissie de inlichtingen bij beschikking".

Krachtens artikel 11 is het verzuim van de betrokken onderneming om een bevredigend antwoord te geven op een verzoek om inlichtingen een uitdrukkelijke voorwaarde voor het geven van een beschikking. Artikel 14 bevat geen bepaling van gelijke strekking. Aangezien beide bepalingen zo kort op elkaar volgen, moet naar mijn mening uit het verschil in bewoordingen worden afgeleid dat de werking ervan ook anders is gedacht. Wat de doelstellingen betreft, moet men bedenken dat artikel 11 de Commissie de bevoegdheid verleent de betrokken onderneming te verzoeken of te verplichten mee te werken bij het verstrekken van gegevens die vervat kunnen zijn in bescheiden welke in het bezit van de onderneming zijn. Artikel 14 daarentegen stelt de Commissie in staat zelf stappen te ondernemen om via haar eigen ambtenaren gegevens te verzamelen.

Ook het tweede argument van verzoekster berustte op artikel 11. Onder verwijzing naar de bevoegdheid in artikel 14, lid 1, sub c, om „ter plaatse mondelinge inlichtingen te vragen", betoogde verzoekster dat, indien haar uitlegging van artikel 14 niet werd aanvaard, de Commissie dat artikel zou kunnen gebruiken om de in artikel 11 bepaalde procedure in twee fasen te ontduiken. Dit is mijns inziens niet juist, want krachtens artikel 14, lid 1, sub c, kunnen — gelijk de Commissie heeft betoogd — enkel inlichtingen worden gevraagd met betrekking tot de gecontroleerde boeken en bescheiden of hun inhoud.

Verzoekster betoogde in de derde plaats dat haar uitlegging van artikel 14 steun vindt in een passage in het verslag van de commissie voor de interne markt van het Europees Parlement over het voorstel voor verordening nr. 17 het („Rapport-Deringer", zittingsdocument Europees Parlement nr. 57/1961, paragraaf 120; bijlage 2, nr. 5 bij het verzoekschrift), in een rede van het toenmalige lid van de Commissie voor mededingingsbeleid, H. von der Groeben, op 19 oktober 1961 gehouden tijdens de behandeling van de ontwerp-verordening voor het Europees Parlement (bijlage 2, nr. 6, bij het verzoekschrift, op blz. 233), en in een artikel van de directeur-generaal Mededinging bij de Commissie, W. Schlieder, in „Der Betriebs-Berater" 1962, blz. 311 (bijlage 1 bij de repliek). Uit deze passages kan naar mijn mening inderdaad worden afgeleid dat de auteurs ervan meenden dat de artikelen 11 en 14 (resp. artikel 9 en 11 in de ontwerp-tekst) overeenkomstige procedures vastlegden. Doch dit geeft naar mijn mening geen uitsluitsel over de bedoelingen van de Raad bij het vaststellen van verordening nr. 17. In zaak 28/76 (Milac, Jurispr. 1976, blz. 1639, inzonderheid blz. 1664) heb ik er al op gewezen, dat de leden van de Raad bij het vaststellen van een verordening het eens worden over een tekst waaraan zij niet noodzakelijk allen dezelfde betekenis hechten. Deze betekenis moet, zo nodig aan de hand van juridische interpretatie van de tekst, worden opgespoord. Zij kan niet achterhaald worden door de afzonderlijke leden van de Raad om inlichtingen te vragen. Zij kan a fortiori niet blijken uit de opvattingen van individuele leden van het Parlement of van de Commissie, en zeker niet van personeelsleden van de Commissie, hoe eminent deze ook zijn en hoe nauw zij ook bij de voorbereiding van de tekst waren betrokken. Verzoekster staaft haar tegengestelde opvatting evenwel met een beroep op het arrest van het Hof in zaak 26/69 (Stauder, Jurispr. 1969, blz. 419). Daarin ging het evenwel om een beschikking die de Commissie had vastgesteld krachtens de procedure van

het Comité van beheer. Gebleken was dat weliswaar de Franse en de Italiaanse tekst van de beschikking overeenstemden met hetgeen in het Comité van beheer was overeengekomen, doch de Duitse en de Nederlandse tekst niet. Het wekt dan ook geen verbazing dat het Hof oordeelde dat aan de Franse en de Italiaanse tekst de voorkeur moest worden gegeven. Dit arrest zou in casu enkel ter zake zijn indien was gebleken dat de tekst van verordening nr. 17 in een of meer van de officiële talen van de Gemeenschap niet overeenstemde met de tekst waarover de Raad het eens was geworden. Het biedt geen steun voor de stelling die verzoekster ermee poogt te staven. Ik moet hieraan nog toevoegen, dat de Commissie onze aandacht heeft gevestigd op een passage in een boek van Deringer, waarin deze duidelijk als zijn mening geeft dat artikel 14 geen verplichte procedure in twee fasen vaststelt (zie Deringer, „The Competition Law of the European Economic Community", Commerce Clearing House, 1968, blz. 335). In hun pleidooien hebben partijen overigens uitvoerig verwezen naar desbetreffende opvattingen in de doctrine. Daarbij is duidelijk komen vast te staan dat de meerderheid van de schrijvers de door de Commissie verdedigde stelling steunt.

Verzoekster beriep zich in de vierde plaats op wat zij een praktijk van de Commissie noemt. Daarop ontspon zich een discussie over de manier waarop de Commissie artikel 14 in het verleden heeft toegepast. Ik acht het niet nodig hierop in detail in te gaan. Gebleken is dat de Commissie sinds begin 1979 veel vaker dan voorheen gebruik heeft gemaakt van beschikkingen krachtens artikel 14, lid 3, zonder voorafgaande kennisgeving. De Commissie verklaarde ons dat de reden hiervoor was dat, naarmate het gemeenschapsrecht inhoudelijk beter bekend en duidelijker wordt, ondernemingen steeds meer geneigd zijn hun afspraken, en inzonderheid de kennelijk onrechtmatige, te verheimelijken. Hoe dan ook, mij dunkt dat de aard van de bij artikel 14 aan de Commissie verleende bevoegdheid niet kan worden bepaald door de wijze waarop de Commissie daarvan in het verleden gebruik heeft gemaakt.

Met betrekking tot dit eerste punt refereerde verzoekster ten slotte nog aan de fundamentele rechten. Hoewel haar betoog hier vanzelfsprekend een zekere overeenkomst vertoonde met het betoog betreffende het vierde tegen de geldigheid van de beschikking van de Commissie aangevoerde middel, bestond er toch een wezenlijk onderscheid. Het argument luidde hier dat artikel 14, bij ontstentenis van een duidelijke tekst waarbij de Commissie wordt vrijgesteld van de verplichting vooraf kennis te geven van de verificatie, aldus moet worden uitgelegd, dat zo weinig mogelijk inbreuk wordt gemaakt op de fundamentele rechten van de onderneming, dat wil zeggen, dat een voorafgaande kennisgeving zou zijn vereist. De fundamentele rechten waarop verzoekster zich beriep, waren het recht op privé leven, het recht te worden gehoord (met het daarmee samenhangende recht om in kennis te worden gesteld van de voorgenomen maatregelen), het recht „zich op de verificatie voor te bereiden", en het recht beroep in te stellen bij het Hof en om opschorting van de verificatie te verzoeken.

Met betrekking tot het recht op privé leven beriep verzoekster zich op artikel 8 van het Europees Verdrag ter bescherming van de rechten van de mens, dat luidt als volgt:

„1. En ieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch wel-

zijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen".

Uit de tekst van dit artikel zou men op het eerste gezicht kunnen afleiden dat het enkel op particuliere personen en hun woningen van toepassing is. In de zaak-Acciaieria de Brescia (reeds aangehaald) heeft het Hof evenwel ondubbelzinnig overwogen dat het recht op privé leven ook geldt voor bedrijfsgebouwen, ongeacht of deze toebehoren aan particuliere personen of aan een vennootschap (zie Jurispr. 1960, blz. 176). Deze opvatting is inderdaad juist, want in een „democratische samenleving" mag een overheidsinstantie zich enkel krachtens een overeenkomstig de wet verleende bijzondere machtiging toegang verschaffen tot particuliere gebouwen.

Verzoekster betwistte niet dat overeenkomstig lid 2 van voornoemd artikel 8 inmenging in het privé leven overeenkomstig de wet kan worden toegestaan in het belang van „het economisch welzijn van het land". Doch haar betoog kwam hierop neer, dat de betrokkene van zo'n voorgenomen maatregel vooraf in kennis moet worden gesteld. Artikel 8 bevat evenwel geen bepaling van die strekking en de door verzoekster aangehaalde rechtspraak biedt evenmin steun voor haar stelling. Bovendien zou deze zienswijze, indien zij juist was, de onrechtmatigheid meebrengen van de meeste controle- en opsporingsbevoegdheden van nationale instanties als politie, belastinginspectie, volksgezondheid en ijkwezen, afgezien nog van de diensten belast met het toezicht op het mededingingsrecht.

Indien artikel 14 de betekenis heeft die naar mijn mening eraan moet worden gehecht, bevat het een ongebruikelijk element, namelijk dat de Commissie bevoegd is zonder machtiging van een rechterlijke instantie tot verificatie over te gaan. In het algemeen, ofschoon niet altijd, is overeenkomstig de wettelijke regeling van de Lid-Staten voor het betreden van particuliere panden door openbare ambtenaren een dergelijke machtiging vereist. In het Rapport-Deringer werd onder verwijzing naar de Duitse grondwet overigens voorgesteld een dergelijk vereiste op te nemen in de bepalingen die later de artikelen 11 en 14 van verordening nr. 17 zijn geworden; er werd op gewezen dat het recht om een beschikking van de Commissie ter toetsing aan het Hof van Justitie voor te leggen, niet dezelfde waarborgen bood (zie paragraaf 121 van het rapport). Men kan zich afvragen waarom dit voorstel niet is aangenomen; maar men kan, dunkt mij uit het feit dat het niet is overgenomen, niet afleiden dat artikel 14 zo moet worden uitgelegd, dat een onderneming recht heeft op voorafgaande kennisgeving van de verificatie.

Met betrekking tot het recht om gehoord te worden, wens ik vooraf te stellen dat het op artikel 19 van verordening nr. 17 berustende argument van de Commissie weinig indruk op mij heeft gemaakt. In dat artikel worden een aantal categorieën van beschikkingen opgesomd die de Commissie niet kan geven zonder de ondernemingen in de gelegenheid te stellen hun standpunt kenbaar te maken. Beschikkingen krachtens artikel 14 worden daarin niet genoemd. Een recht om gehoord te worden, kan evenwel bestaan zonder dat het uitdrukkelijk in een wettelijke regeling wordt toegekend — zie onder meer zaak-Transocian Marine Paint (reeds aangehaald). De regel dat degene wiens rechten door een bestuursrechtelijke beschikking kunnen worden aangetast, recht heeft om door de betrokken instantie te worden gehoord, is evenwel slechts een algemene regel waarop afwijkingen bestaan. Niemand is er tot nu toe in geslaagd die afwijkingen te systematiseren of de omstandigheden waarin zij gelden, te omschrijven. Zonder al te zelfingenomen te willen lijken, verwijs ik naar de behandeling van het probleem tijdens het achtste FIDE-Congres te Kopenhagen in 1978 (zie verslag van het congres, deel 3 blz. 1-6 en 1-7,

deel 1, blz. 40-41). Een van de afwijkingen geldt evenwel naar mijn mening in het geval waarin de doelstelling van de beschikking door de toekenning van dat recht zou worden verijdeld. Zodoende kom ik vanzelf dicht bij de opmerking van de Commissie, dat het doel van een verificatie zonder voorafgaande kennisgeving erin bestaat te voorkomen dat relevante bescheiden zouden worden vernietigd of verborgen. Bovendien is het niet zo dat een onderneming die zich aan een dergelijke verificatie dient te onderwerpen, geen verweer meer overblijft. Het recht om tegen de beschikking van de Commissie bij het Hof van Justitie in beroep te gaan, wordt uitdrukkelijk gewaarborgd in artikel 14. Weliswaar kan, indien de Commissie gelijk heeft, dit middel eerst na de verificatie worden aangewend, maar dat betekent niet dat het ondoeltreffend zou zijn. Zoals de Commissie zelf toegeeft, kan het Hof, indien het de beschikking onrechtmatig acht, de Commissie bevelen de onderneming alle bij de verificatie verkregen kopieën van bescheiden terug te geven en haar verbieden gebruik te maken van aldus verkregen inlichtingen.

Het derde fundamentele recht waarop verzoekster zich beriep, was het recht „zich op de verificatie voor te bereiden" door het inwinnen van juridisch advies, het uitsorteren van de documenten die de onderneming relevant acht en die welke beschermde zakengeheimen betreffen, en het zorgen voor de aanwezigheid van „passende kaderleden en raadslieden". In verband hiermee volstaat het mijns inziens erop te wijzen, dat verzoekster tot staving van het bestaan van een dergelijk recht geen enkele gezaghebbende bron heeft aangehaald.

Het laatste „fundamentele recht" waarop verzoekster zich beriep, was in feite niets anders dan het recht om het Hof om opschorting van de verificatie te verzoeken. Dit recht ligt volgens haar besloten in artikel 185 EEG-Verdrag, dat luidt:

„Een bij het Hof van Justitie ingesteld beroep heeft geen schorsende werking. Het Hof van Justitie kan echter, indien het van oordeel is dat de omstandigheden zulks vereisen, opschorting van de uitvoering van de bestreden handeling gelasten".

Het recht om krachtens artikel 185 het Hof te verzoeken om opschorting van de uitvoering van een door de Commissie krachtens artikel 14 van verordening nr. 17 gegeven beschikking, is evenwel steeds ondergeschikt aan het recht om krachtens artikel 173 EEG-Verdrag beroep in te stellen tegen de rechtmatigheid van bedoelde beschikking. Op dit recht kan mitsdien eerst beroep worden gedaan nadat de beschikking is gegeven. Het bestaan daarvan mag niet leiden tot de conclusie dat de Commissie vooraleer een beschikking te geven, krachtens artikel 14 gehouden is een informele procedure in te leiden zoals verzoekster wenst.

Om al deze redenen ben ik van mening dat artikel 14 niet moet worden uitgelegd gelijk verzoekster beweert.

Het tweede, derde en vierde door verzoekster tegen de beschikking van de Commissie naar voren gebrachte middel kan ik veel korter behandelen. Deze middelen zijn uiteraard enkel voorgedragen voor het geval dat artikel 14 geen verplichte procedure in twee fasen zou voorzien.

Het tweede middel hield in dat de beschikking onvoldoende was gemotiveerd, en het derde dat zij een inbreuk vormde op het evenredigheidsbeginsel. Ik zal deze beide middelen te zamen behandelen omdat zij, zoals verzoekster tijdens de mondelinge behandeling stelde, nauw samenhangen. Tot staving ervan werd, als ik het goed heb begrepen, in wezen het volgende naar voren gebracht. Ofwel had de Commissie redenen om te vrezen dat verzoekster bewijsstukken zou ver-

bergen of vernietigen, en dan had de Commissie daarvan in de considerans van haar beschikking melding moeten maken, zulks om het feit te rechtvaardigen dat zij onmiddellijk tot de beschikkingsprocedure was overgegaan zonder een informeel verzoek eraan vooraf te doen gaan, ofwel had de Commissie geen redenen voor deze vrees en dan stond haar handelwijze in geen verhouding tot de omstandigheden. Ik meen dat dit argument moet worden afgewezen, alleen al omdat het mij vanzelfsprekend voorkomt dat van de Commissie niet kan worden verlangd dat zij een overweging dat zij reden had om te vrezen dat de onderneming bewijsstukken zou verbergen of vernietigen, zou opnemen in een beschikking gericht tot voornoemde onderneming, of tot om het even wie.

Wat verzoeksters vierde middel betreft, meen ik dat uit mijn betoog over fundamentele rechten voldoende is gebleken dat naar mijn mening de Commissie geen van verzoeksters fundamentele rechten heeft geschonden. Verzoekster heeft niet betoogd dat artikel 14 zelf een inbreuk vormt op fundamentele rechten, indien het zo wordt uitgelegd dat daarin geen verplichte procedure in twee fasen wordt voorzien. Ik geloof ook niet dat dat het geval is.

Concluderende ben ik van mening dat dit beroep moet worden verworpen, kosten rechtens.